



**Consejo Jurídico
de la Región de Murcia**

ANTECEDENTES

PRIMERO. Mediante Acuerdo de 14 de noviembre de 1996, el Pleno del Ayuntamiento de San Javier adjudicó el concurso convocado para la prestación del servicio público de recogida de residuos sólidos urbanos del Municipio a la denominada «oferta base» presentada por la Unión Temporal de Empresas Fomento de Construcciones y Contratas, S.A. y FCC Medio Ambiente, S.A. («R.B.U. San Javier») por un importe de 116.835.219 ptas., I.V.A. incluido, por cada año de los diez de duración del contrato, y con las condiciones de prestación del servicio incluidas en la documentación anexa a dicha oferta. Entre la misma se incluían diversos planos en los que se grafian las zonas del término municipal en las que habría de procederse a la recogida de residuos, se establecía el número de contenedores objeto de recogida y limpieza, así como la frecuencia y turnos de tales operaciones, que variaban en razón de las diferentes épocas del año que a tal efecto se establecían.

SEGUNDO. Con fecha 14 de enero de 2000, la concesionaria presenta un escrito solicitando la ampliación de los servicios contratados, en concreto, que se añade «una nueva ruta» de recogida, servida por un nuevo equipo, compuesto por un conductor, dos peones y un camión, para la recogida, y un conductor y un peón para la posterior limpieza diaria de los contenedores. El coste de tal ampliación del servicio lo valoraba en 30.612.978 ptas./año. Justificaba su propuesta en que había tenido que colocar doscientos contenedores más de los que se preveía en el proyecto de explotación del servicio, debido a las nuevas urbanizaciones que se habían construido y en que el número total de toneladas de residuos recogido en 1998 era de 17.000 y las previsiones para 1999 de 20.000, cuando la cantidad anual estimada en el proyecto era sólo de 8.000 toneladas.

TERCERO. Los servicios técnicos del Ayuntamiento emiten informes en fecha 17 de diciembre de 1999, 21 de enero y 10 de febrero de 2000. En el último, señalan que se ha constatado que hay colocados 319 contenedores más de los existentes en el momento de la adjudicación y concluyen que «*el exceso de recogida (10.000 Tm. aproximadamente) sí aconsejan la creación de otra ruta de recogida y otra de limpieza como solicita la empresa contratista*», valorando el coste de la nueva dotación de personal y maquinaria en 32.801.171 ptas.

CUARTO. Con fechas 21 y 27 de enero de 2000 el Secretario General y la Interventora del Ayuntamiento emitieron sendos informes. El primero de ellos señaló que, del informe de los servicios técnicos de 17 de diciembre de 1999, parecía desprenderse que la solicitud de la concesionaria respondía a necesidades del servicio, aspecto que debería ser valorado adecuadamente por el Pleno a efectos de calificar el posible interés público de la modificación. El segundo informe indicaba que no se analizaban de forma suficiente las causas nuevas e imprevisibles que habilitan la modificación, y que en la cláusula de revisión de precios ya se tenía en cuenta como factor el incremento del número de viviendas del municipio. No obstante lo anterior, autoriza documento contable, de 27 de enero de 2001, de retención de crédito por importe de 30.612.978 ptas.

QUINTO. El 22 de febrero de 2000, el Pleno del Ayuntamiento de San Javier acuerda lo siguiente:

«Primero. Calificar como de interés público la modificación del contrato de gestión del servicio público de recogida de residuos sólidos urbanos en el término municipal de San Javier, propuesta por la unión temporal de empresas concesionaria R.B.U. San Javier.

Segundo. Aprobar la modificación del contrato con el detalle señalado en la propuesta de la empresa concesionaria.

Tercero. Aprobar un nuevo precio de 156.986.755 pesetas anuales, para la prestación del servicio de recogida de residuos sólidos urbanos para el año 2000 y sucesivos.

Cuarto. Adoptar el compromiso de incorporar 30.612.978 pesetas en el presupuesto municipal para el año 2000, para hacer frente a las obligaciones económicas que se derivan de la modificación del contrato.

Quinto. Requerir a la empresa concesionaria del servicio para la constitución de una garantía complementaria, por importe de 1.224.519 pesetas, acorde con el nuevo precio del contrato.

Sexto. Solicitar al Consejo Jurídico de la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia dictamen sobre la modificación acordada, de conformidad a lo establecido en el artículo 12 de la Ley Regional 2/1997, de 19 de mayo, por el que se establecen las normas reguladoras del Consejo Jurídico de la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia.

Séptimo. La modificación acordada queda condicionada al dictamen favorable señalado en el apartado anterior del presente acuerdo. En el caso de que el dictamen no fuera favorable, se someterá el asunto de nuevo al Pleno de la Corporación para acordar lo que proceda.

Octavo. En tanto se notifica a este Ayuntamiento el antecitado dictamen, quedarán en suspenso los efectos del presente acuerdo.

Noveno. Se faculta al Sr. Alcalde-Presidente para cuanto requiera la ejecución de este acuerdo y, en especial, para declarar, mediante decreto, en el caso de que el dictamen del Consejo Jurídico de la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia, fuere favorable, la concurrencia de los requisitos necesarios para que el presente acuerdo condicionado alcance plena eficacia.

Décimo. Que el presente acuerdo se comunique a la Intervención Municipal de Fondos y al Negociado de Contratación, y se notifique a la empresa interesada, a los efectos procedentes.»

SEXTO. Solicitado Dictamen de este Consejo Jurídico mediante escrito del Sr. Alcalde registrado de entrada el 24 de marzo de 2000, con fecha 26 de abril siguiente es emitido Dictamen nº 24/2000, cuya conclusión fué la siguiente:

«UNICA. No procede entrar en el fondo del asunto sometido a consulta hasta tanto no se anule el acuerdo del Pleno del Ayuntamiento de San Javier, de 22 de febrero de 2000, resolutorio del expediente de modificación del contrato suscrito entre la Corporación y «R.B.U. San Javier UTE», para la recogida de residuos sólidos urbanos, por estar incurso en causa de nulidad de pleno derecho del artículo 62.1, e) LPAC, debiendo ser revisado siguiendo el procedimiento establecido en el artículo 102 de la misma ley.»

SÉPTIMO. Declarada la nulidad del referido Acuerdo mediante otro Acuerdo Plenario de 29 de junio de 2000, el 29 de enero de 2001 el Sr. Alcalde presenta nuevo escrito solicitando la emisión de Dictamen. A tal instancia contesta este Consejo Jurídico mediante Acuerdo 2/2001, de 8 de febrero, en el que se indica lo siguiente:

«I. Examinado el expediente de referencia, se ha advertido la omisión del Anteproyecto de Explotación del Servicio al que se refiere la Cláusula Primera del contrato que se pretende modificar, la documentación relativa a la oferta del adjudicatario y a los itinerarios de recogida y colocación de contenedores que, según el artículo 5 del Pliego de Condiciones Económico-Administrativas, debió aprobar el Ayuntamiento previamente al inicio de la prestación del servicio.

II. Además, al acordar el Pleno el 29 de junio de 2000 retrotraer el expediente al momento anterior al Dictamen de la Comisión Informativa de Asuntos generales (órgano que, según

parece, es el que ha de formular la propuesta de modificación del contrato, a elevar al Pleno) el expediente carece de dicha propuesta de acuerdo, que es el acto sobre el que ha de dictaminar este Consejo Jurídico. Propuesta que debe concretar su objeto mediante la especificación del nuevo itinerario que se pretende introducir (no bastando la referencia genérica que hace la empresa en su escrito) así como el número de contenedores que cubriría el mismo, por tener ello trascendencia en la valoración económica de la modificación del contrato.»

Por todo ello, el Acuerdo solicitaba la aportación de la referida documentación, suspendiéndose el plazo para la emisión del Dictamen.

OCTAVO. El 9 de marzo de 2001 tiene entrada en este Consejo un nuevo escrito del Sr. Alcalde, al que acompaña copia de un documento denominado «Anteproyecto para la recogida de residuos sólidos urbanos en el término municipal de San Javier» y otro denominado «Memoria descriptiva de los servicios», incluido en la oferta presentada en su día por el adjudicatario.

NOVENO. A la vista de que con ello no se cumplimentaba lo requerido, el Consejo Jurídico emitió nuevo Acuerdo, de fecha 12 de marzo, interesando la remisión de la totalidad de la documentación requerida.

DÉCIMO. El 17 de agosto de 2001 tiene entrada en este Consejo Jurídico oficio del Sr. Alcalde al que acompaña una propuesta del Concejal-Delegado de servicios comunitarios, a elevar al Pleno, para que éste acuerde lo siguiente:

«Primero. Calificar como de interés público la modificación del contrato de gestión del servicio público de recogida de residuos sólidos urbanos en el término municipal de San Javier, propuesta por la unión temporal de empresas concesionarias R.B.U. San Javier.

Segundo. Aprobar la modificación del contrato, incorporando una nueva ruta de recogida que comprenderá la zona este de Santiago de la Ribera (urbanización de El Villar), zona este de diseminados, El Mirador y barrio de Castejón de San Javier, incrementando el número de contenedores en 578 nuevas unidades.

Tercero. Aprobar un nuevo precio de 156.986.755 pesetas anuales, para la prestación del servicio de recogida de residuos sólidos urbanos para el año 2001 y sucesivos.

Cuarto.- Adoptar el compromiso de incorporar 30.612.978 pesetas en el presupuesto municipal para el año 2001, para hacer frente a las obligaciones económicas que se derivan de la modificación del contrato.

Quinto. Requerir a la empresa concesionaria del servicio para la constitución de una garantía complementaria, por importe de 1.224.519 pesetas, acorde con el nuevo precio del contrato.

Sexto. Se faculta al Sr. Alcalde-Presidente para cuanto requiera la ejecución de este acuerdo y, en especial para declarar, mediante decreto, en el caso de que el dictamen del Consejo Jurídico de la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia, fuere favorable, la concurrencia de los requisitos necesarios para que el presente acuerdo condicionado alcance plena eficacia.

Séptimo. Que el presente acuerdo se comunique a la Intervención Municipal de Fondos y al Negociado de Fomento, y se notifique a la empresa interesada, a los efectos procedentes.»

También acompaña un informe de 30 de julio de este año, del Arquitecto-Jefe del Negociado de Servicios Públicos, en el que justifica la procedencia de la ampliación en dos circunstancias: a) la aparición de nuevas urbanizaciones, no incluidas entre las zonas objeto del servicio conforme a la oferta objeto de aceptación, y b) la existencia de 578 contenedores más de los que había en la fecha de la adjudicación. Adjunta a su informe dos planos, uno de ellos denominado «R. SJ. 2», que incluye las nuevas zonas de recogida de residuos y el número total de contenedores actualmente colocados, distribuidos por parajes y núcleos de población.

A la vista de los referidos antecedentes procede realizar las siguientes

CONSIDERACIONES

PRIMERA. Carácter del Dictamen.

El presente Dictamen se emite con carácter preceptivo, de conformidad con lo establecido en el artículo 12.8 de la Ley 2/1997, de 19 de mayo, del Consejo Jurídico de la Región de Murcia, esto es, por tratarse de una propuesta de Acuerdo para modificar un contrato administrativo en una cuantía superior al 20% de su precio inicial, siendo éste de importe superior a cien millones de pesetas. En efecto, el precio inicial del contrato de concesión del servicio de recogida de residuos sólidos urbanos del municipio de San Javier era de 116.835.219 ptas., por cada uno de los diez años de concesión, y se pretende incrementar en 30.612.978 ptas. por año, lo que supone un 26,2% de aquella cantidad.

SEGUNDA. Cuestiones formales y de competencia.

A) *Del expediente tramitado se desprende que debía haberse otorgado trámite de audiencia a la concesionaria en el momento inmediatamente previo a la formulación de la propuesta del Concejal-Delegado, para haberle dado a aquélla la oportunidad de examinar los diferentes informes emitidos por los servicios técnicos y presentar alegaciones, conforme exige el artículo 84.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común. Hay que tener en cuenta a estos efectos que, aun cuando la interesada solicitaba la ampliación del contrato mediante el establecimiento de «una nueva ruta» de recogida de residuos, sin especificar la zona, la propuesta sí concreta la zona que habría de cubrirse y el número de contenedores objeto de recogida.*

No obstante lo anterior, la urgencia justifica que se proceda a entrar en el fondo del asunto, sin perjuicio, claro está, de que, si tras la práctica del referido trámite de audiencia se alterasen sustancialmente los términos de la modificación contractual, deba ser remitida a este Consejo la nueva propuesta que, en su caso, se formule, a efectos de emitir nuevo Dictamen.

B) Por lo que se refiere al órgano competente para resolver el expediente, hay que señalar que se trata del Pleno de la Corporación como propone el Concejal-Delegado, que es el órgano de contratación en los supuestos de contratos plurianuales de duración superior a cuatro años (artículo 22.2 n) de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las bases del régimen local), como sucede en el presente caso.

TERCERA. Objeto y justificación de la modificación contractual.

Los presupuestos de hecho en los que se basa la propuesta son tres: a) la existencia de nuevas urbanizaciones en zonas o sectores respecto de las que no se había previsto la recogida de residuos sólidos urbanos en el momento de la adjudicación; b) la existencia de un mayor número de contenedores objeto de recogida y limpieza, en relación con el establecido en la oferta aceptada; c) que el sustancial incremento del número de toneladas recogidas entre los años 1997 y 1999 respecto al previsto en el Anteproyecto de explotación (incrementos que van desde un 30% a un 150% según los años) impiden a la concesionaria extender el servicio a las nuevas zonas con las dotaciones establecidas en el momento de la adjudicación.

Tales hechos, cuya existencia ha de tener por cierta este Consejo en virtud de los informes técnicos municipales emitidos, justifican, sin duda, el interés público de la modificación contractual a los efectos de lo establecido en los artículos 101.1 y 163.1 del Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Contratos de la Administraciones Públicas (TRLCAP), ya que la modificación persigue atender a mayores necesidades en la prestación de un servicio público como es el de recogida de residuos sólidos urbanos.

No obstante lo anterior, es necesario indicar que la propuesta ha de determinar con más precisión el alcance y las condiciones de prestación del servicio tal y como han de quedar tras la modificación. Así, los actuales términos de prestación del servicio, determinados por la oferta

objeto de aceptación, vienen definidos en los planos acompañados con la propuesta económica, que nos han sido remitidos el 17 de agosto de 2001 (planos R.-SJ 01 a 08). Sin embargo, el plano R. SJ. 2 elaborado por los servicios técnicos, que sirve de referencia a la propuesta, se aparta de la sistemática establecida en aquéllos, pues no establece los diferentes sectores de recogida y limpieza de contenedores por referencia a los turnos y frecuencias en que ha de procederse a realizar tales operaciones según la temporada del año en que se trate.

Por ello, sin perjuicio de aceptar la justificación de la extensión del ámbito de prestación del servicio, tanto territorialmente como en lo que se refiere al número total de contenedores, si lo que se pretende es variar la delimitación de los sectores o zonas de recogida actualmente concertados es necesario acompañar con la propuesta, previa audiencia del contratista, la correspondiente modificación de los planos hoy vigentes y que determinan con precisión el alcance de los servicios contratados. No es suficiente, pues, a estos efectos y para cumplir con la exigencia de certeza en el objeto contractual prescrita por el artículo 13 TRLCAP, el citado plano R. SJ. 2 que se acompaña con el informe de 30 de julio de 2001.

Por otra parte, es necesario advertir que, conforme a lo establecido en el plano R. SJ. 08 de la oferta, el número total de contenedores a cuya recogida y limpieza se obligaba el adjudicatario era de 1.718, pues a los 1.218 entonces existentes debía añadir (y no sustituir, como señala el citado informe) 500 más. Ello era una exigencia establecida en el artículo 6 del Pliego de Condiciones Económico-Administrativas, que establecía que el adjudicatario debía «completar» el número de contenedores con los indicados en el Anteproyecto de explotación, que eran los referidos 500. Por ello, si el número de contenedores actualmente existente objeto de recogida y limpieza es de 1.796 (según el plano R. SJ. 2 adjunto al informe de 30 de julio de 2001), es claro que el incremento respecto a los establecidos en el momento de la adjudicación es de 78, y no de 578, por lo que debería corregirse la propuesta en este sentido.

CUARTA. Sobre el precio de la ampliación de los servicios.

Cuestión distinta de la procedencia de la ampliación de los servicios en los términos expuestos es si ésta requiere o no y, en su caso, en qué medida, de nuevos medios personales y materiales. A estos efectos, y tratándose de una cuestión estrictamente técnica, hay que estar a lo que determinan los informes técnicos municipales, que se pronuncian favorablemente a la propuesta del concesionario de incrementar el servicio con el personal y maquinaria que señala en su propuesta, si bien dichos informes difieren en cuanto al coste anual de tales medios.

En relación con el importe de la modificación contractual ha de señalarse que el artículo 163.2 TRLCAP establece que *«cuando las modificaciones afecten al régimen financiero del contrato, la Administración deberá compensar al contratista de manera que se mantenga el equilibrio de los supuestos económicos que fueron considerados como básicos en la adjudicación del contrato»*. Estos supuestos fueron, en el caso que nos ocupa y conforme se desprende del Anteproyecto de explotación del servicio, los costes del personal y la maquinaria necesarios para la recogida y limpieza de los contenedores en los sectores establecidos. Parece adecuado, pues, que si se estima necesario incrementar el personal y la maquinaria para prestar adecuadamente los nuevos servicios, se compense al concesionario por dichos nuevos costes, tomando como base los precios unitarios incluidos en el Anteproyecto, minorados en el porcentaje de baja de licitación e incrementados conforme a la cláusula de revisión de precios establecida en el artículo 14, e) del Pliego de Condiciones Económico-Administrativas que rige el contrato. A tal cantidad deberían añadirse los gastos generales y el beneficio industrial, conforme a los porcentajes legalmente establecidos, así como el I.V.A. correspondiente. Ni en la propuesta del concesionario ni en los informes municipales se realiza el cálculo de costes conforme a estos criterios, por lo que debería procederse en este sentido.

En atención a todo lo expuesto, el Consejo Jurídico formula las siguientes

CONCLUSIONES

PRIMERA. Existen motivos de interés público para modificar el contrato de recogida de residuos sólidos urbanos en los términos incluidos en la propuesta objeto de Dictamen. No obstante, dicha propuesta habrá de hacer referencia expresa a los nuevos planos que han de elaborarse para determinar con precisión el alcance de los servicios objeto de modificación, en lo que se refiere tanto a los nuevos sectores objeto del servicio como a los correspondientes turnos y frecuencias de recogida, conforme a lo indicado en la Consideración Tercera de este Dictamen.

SEGUNDA. El importe de la modificación contractual ha de calcularse conforme a lo indicado en la Consideración Cuarta de este Dictamen.

No obstante, V.d. resolverá.

